



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10435.000193/2011-11
ACÓRDÃO	1002-004.313 – 1ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	20 de maio de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ICAGEPLAMINAS INDUSTRIA, COMERCIO DE GESSO E PLACAS.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 2006

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. MATÉRIA VEDADA À ANÁLISE DO CARF.

O CARF não tem competência para pronunciar-se sobre arguições de inconstitucionalidade de lei tributária. Aplicação da Súmula CARF nº 02.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2006

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA CONTESTADA NO RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

Em conformidade com a regra da preclusão, se o impugnante não contestou a matéria na fase de impugnação, não poderá mais fazê-lo em sede recursal, sob pena de supressão de instância e inovação dos fundamentos do julgado recorrido.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA DE FORMA EXPLÍCITA, CLARA E CONGRUENTE.

Não caracteriza cerceamento do direito de defesa o lançamento com indicação de todos os seus elementos constitutivos e formadores da convicção do agente fiscal que procedeu à lavratura do auto de infração.

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2006

ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. LEI COMPLEMENTAR Nº 105, DE 2001, ART. 6º. CONSTITUCIONALIDADE.

O art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, foi declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, estando garantido, pois, o

acesso da Receita Federal às informações bancárias do contribuinte diretamente junto às instituições financeiras

OMISSÃO DE RECEITAS. CRÉDITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracterizam-se como receitas operacionais omitidas os valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Trata-se de presunção legal que inverte o ônus probatório.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

O cálculo e aplicação dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão em normas legais em pleno vigor.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer a alegação de violação a preceitos constitucionais e de ausência de estorno de créditos na conta corrente do Recorrente derivados de contratos de empréstimo não honrados, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Pres.), Ricardo Pezzuto Rufino, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Luís Ângelo Carneiro Baptista (sub. Int.), Maria Angélica Echer Ferreira Feijó e Andrea Viana Arrais Egypto.

RELATÓRIO

Por bem sintetizar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Impugnação, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/RPO.

ICAGEPLAMINAS INDUSTRIA, COMERCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME, com fulcro no art. 15 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF), apresenta impugnação à exigência tributária consubstanciada no presente processo.

Trata-se de autos de infração, lavrados em 03/02/2011, relativos ao SIMPLES FEDERAL, ano-calendário de 2006, fl. 2 e seguintes, no valor total de R\$ 1.149.572,95 (fl. 1), inclusos multa de ofício de 75% e juros de mora à taxa Selic, calculados até fev/2011.

I) DA AUTUAÇÃO As irregularidades apontadas pela Fiscalização encontram-se descritas no Termo de Verificação Fiscal (TVF), integrante dos autos de infração, as fls. 772-782, a saber:

"(...)II— ESCOPO E ABRANGÊNCIA DESTA AÇÃO FISCAL Procedemos aos exames fiscais nos registros fiscais e contábeis, inclusive através da documentação respectiva, da pessoa jurídica ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LIDA - ME - CNPJ nº 03.257.097/0001-00, relativo aos períodos fiscais do ano de 2006 (exercício de 2007), restringindo-se porém As verificações preconizadas para a operação referida (91231 -- MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA INCOMPATÍVEL COM RECEITA DECLARADA — PJ), objeto do Mandado de Procedimento Fiscal supra mencionado, que direciona e delimita a presente ação fiscal.

(...)

Urge considerar que a presente ação teve por objeto verificar a regularidade fiscal do contribuinte, com abrangência específica à compatibilidade entre os rendimentos declarados, quando declarados, e a movimentação financeira bancária por essa efetivamente realizada, nos meses do ano de 2006. Em caso como o presente é razoável imaginar que os recursos movimentados em conta de depósitos e de investimentos junto a instituições bancárias, em nome de pessoa jurídica, na sua grande maioria, possam ser originados da sua atividade operacional, presumidamente havidos, porém, à margem dos respectivos registros fiscais e contábeis (livro caixa).

(...)

Destarte, a pessoa jurídica sob ação fiscal, constituída em 01 de junho de 1999(fl. 082 e 108 a 110, extrato do CNPJ e cópia do Contrato Social de Constituição da Sociedade), tem por atividade operacional a indústria de gesso cal e gesso(CNAE 2392-3-00). Da análise realizada nos registros bancários com a movimentação financeira realizada pela empresa, em contas correntes mantidas pela PJ ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME - CNPJ no 03.257.097/0001-00, no curso do ano de 2006, foram constatados os créditos líquidos discriminados na Planilha de fls. 081(Resumo Geral da MFI), nos meses do ano de 2006. A fiscalizada apurou o seu resultado anual (ano-calendário de 2006— exercício de 2007), relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e as Contribuição Social respectivas, inclusive INSS, através do Regime do SIMPLES (art. 187 e 188, do RIR/99— Decreto nº 3000/99), cuja apuração se dá de modo mensal. Desse modo, a receita operacional da atividade empresarial será tributada através do regime fiscal que tenha a pessoa jurídica optada (fls. 090 a 107), que, no caso, corresponde ao PJSI 2007— SIMPLES.

Intimada a pessoa jurídica ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME - CNPJ no 03.257.097/0001-00, para apresentar os seus registros contábeis (Diário/Razão, ou livro caixa, com o registro da MFI), indispensáveis (livro caixa) para os optantes do Regime do SIMPLES, atendeu a pessoa, porém parcialmente, o pleito fiscalização da RFB, porquanto não o fez com relação ao respectivo Livro Caixa, inclusive com o registro da movimentação financeira bancária respectiva. Na opção do referido regime, essa insuficiência não implica no arbitramento do lucro da pessoa jurídica, por imprevisão legal (Ac. do CC nº 103023617, DOU de 20/01/2009).

Com efeito, identificada, no ano de 2006, a dita movimentação financeira bancária, inquestionavelmente incompatível com os valores operacionais (receitas da venda da produção da empresa) registrados na escrita fiscal da empresa (registro de saídas — fls. 124 a 207) e informados na declaração PJSI 2007 (fls. 090 a 107), restou inicialmente configurada presumida omissão mensal de receita líquida tributável (Planilha de fls. 082), com a consequente supressão de recolhimentos dos tributos inerentes ao regime do SIMPLES (caput e § 1º do art. 3º da Lei 9.317, 1996), nos termos do art. 42, da Lei nº 9.430/96, aplicando-se sobre o excesso de créditos financeiros identificados, que constavam excluídos dos registros contábeis da empresa, os percentuais ínsitos ao referido Regime, aplicáveis as receitas decorrentes da venda da produção e/ou da revenda de mercadorias, como referido.

Portanto, identificados pontualmente, na ação fiscal, valores líquidos da movimentação financeira mensal, sem o respectivo registro contábil e, por consequência, desvinculados dos valores informados na PJSI 2007, do ano calendário de 2006, indicam as evidências, não refutadas pela pessoa jurídica, que os saldos dos créditos bancários indicados inicialmente na Planilha de fl. 081, havidos nas contas de depósitos mantidas através das instituições bancária referidas na Planilha de fl. 081, dizem respeito a operações comerciais tributáveis, cujo titular dos recursos movimentados é a empresa fiscalizada.

(...)

Enfim, de posse dos suficientes elementos fiscais, indispensáveis à realização dos exames em questão (movimentação financeira bancária do Contribuinte, no ano de 2006) cuidou a fiscalização da RF do Brasil em Caruaru/PE da realização da competente auditoria fiscal, listando todos os créditos (depósitos/transferências) bancários da pessoa jurídica ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME - CNPJ nº 03.257.097/0001-00, havidos na conformidade dos extratos oriundos das instituições bancárias (referidas na Planilha de 081. Desses créditos cronologicamente listados (fls. 220, 458, 481 e 551) foram inicialmente deduzidos os cheques devolvidos (Acórdão nº 107-09.139, do 1º CC, DOU de 31/01/2008), a fim de ser anulada a possibilidade da duplicidade dos créditos correspondentes. O contribuinte, através do Termo de Intimação Fiscal de fls. 079 a 081, foi

cientificado desses fatos, com a oportunidade de apresentar manifestação relacionada ao procedimento fiscal.

Informa a fiscalizada que na sua atividade vige o procedimento de ser da responsabilidade do cliente o ônus referente ao transporte do produto gesso calcinado (frete nas vendas). O procedimento é usual na atividade. O frete, nessa atividade, tem alta relevância, reconheça-se. Desse modo, havendo ou não o destaque na NOTA FISCAL de venda do valor desse frete, de responsabilidade do respectivo cliente, cuidou-se da exclusão (Planilha VI e documentos — conhecimentos de transportes, de fls. 554 a 749), da movimentação financeira bancária objeto da Planilha RESUMO GERAL, de fls. 763, dos valores correspondentes, porquanto existe a possibilidade real do trânsito, pela referida conta corrente bancária, dos ditos recursos, conforme esclarece a empresa. "Os esclarecimentos prestados só poderio ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indicio veemente de falsidade ou inexistência" § 1º do art. 845, do RIR/99 — Decreto nº 3000/99.

Ademais, foram excluídos os CRÉDITOS (Planilha VII) originados das contas corrente da empresa, reconhecidos como transferências entre contas corrente (fls. 750 a 762).

De efeito, listados individualmente os créditos, ficou comprovadamente constatado que a pessoa jurídica havia movimentado, nos meses do ano de 2006, recursos financeiros não registrados na sua contabilidade, conforme consta minuciosamente demonstrado na Planilha — RESUMO GERAL, de fls. 763.

Nesse sentido, esses valores movimentados em contas de depósitos (créditos), não regularmente contabilizados, após as pertinentes exclusões, estão sendo aqui tomados pela Safis da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Caruaru/PE, na identificação e quantificação das bases de incidências dos impostos e contribuições relacionados ao Regime do SIMPLES (caput e § 1º do art. 3º da Lei 9.317, 1996), do ano de 2006.

(...)

Em suma, constatada a existência de relevantes movimentações financeiras bancárias da pessoa jurídica, restaram identificados créditos líquidos não contabilizados (livro caixa, para o optante do Regime do SIMPLES) e incompatíveis com as informações fiscais prestadas à RFB, restou a apuração de bases mensais de incidência (receitas omitidas) dos tributos do Regime do SIMPLES (caput e § 1º do art. 30 da Lei 9.317/96) em questão, aplicando-se sobre os créditos incomprovados os percentuais ínsitos à venda da produção/revenda de mercadoria, no referido regime do SIMPLES. Portanto, pelas verificações fiscais e contábeis levadas a efeito, considerando as alegações apresentadas pela fiscalizada, conduzem à conclusão de que as receitas omitidas pela pessoa jurídica, no ano de 2006, correspondem aos valores mensais identificados na Planilha RESUMO GERAL, de fl. 763, fundamentalmente em face da inexistência

de elementos outros que apontem com a segurança que o lançamento requer, para resultados diversos do apurado.

(...)

Desse modo, o Contribuinte pessoa jurídica ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LIDA - ME - CNPJ nº 03.257.097/0001-00, regularmente intimado a informar ou esclarecer a origem dos recursos, reconhece o fato, informalmente esclarecendo que decorrem da sua atividade operacional, mesmo apesar da discrepância entre os valores (receita declarada X MFI), situação fiscal (tributação) que se molda integralmente A hipótese prevista na norma supra-referida. As planilhas (fls. 081, 220, 458, 481, 551 e 763), os respectivos extratos da questionada conta corrente, anexos aos autos, os registros fiscais (Registro de Saídas. fls. 124 a 207) e a Declaração do SIMPLES/2007 apresentada A Receita Federal do Brasil em 15/03/2007 (fls. 090 a 107) deixam suficientemente evidenciados e quantificados os créditos bancários não justificados, nos termos do art. 42, da Lei nº 9.430/96.

Sobreleva notar, que não seria convenientemente razoável admitir que conta corrente bancária possa ser utilizada, sob qualquer pretexto, como esconderijo para presumidas operações ilícitas, o que não se pode dizer seja o caso em exame, ou para albergar, no mínimo recursos excluídos nitidamente da devida incidência tributaria, porquanto inexistiria, no caso, comprovação da anterior submissão dos referidos recursos ao pagamento mensal dos tributos federais do Regime do SIMPLES.

(...)

CONCLUSÃO PELO EXPOSTO, CABE CONCLUIR A PRESENTE AÇÃO FISCAL, COM A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE CONSTA DISCRIMINADO NO DEMONSTRATIVO CONSOLIDADO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DO PROCESSO (FLS. 01), CORRESPONDENTES AOS MESES DO ANO-CALENDÁRIO DE 2006, E CONCERNENTE AO IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA A AS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DO REGIME DO SIMPLES, EM DECORRÊNCIA DA CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES FISCAIS APURADAS NAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DAS DECLARAÇÕES DO TRIBUTO (PJSI - 2007), FATO QUE ENSEJOU OS LANÇAMENTOS FISCAIS EM QUESTÃO, O QUE SE DEU ATRAVÉS DE ELEMENTOS E DADOS OBTIDOS PELO 'FISCO JUNTO AO CONTRIBUINTE, EM CONFRONTO COM AQUELES CONSTANTES DOS ARQUIVOS DA RFB. NO MAIS, DENTRO DAS DIRETRIZES QUE DEFLUEM DOS PROGRAMAS DE FISCALIZAÇÃO QUE DIRECIONAM A PRESENTE AÇÃO FISCAL, NADA MAIS FOI POSSÍVEL CONSTATAR QUE ENSEJASSE A CONSEQÜENTE EXIGÊNCIA ADICIONAL DE TRIBUTO.

(...)”

II) DA IMPUGNAÇÃO

A ciência dos lançamentos de ofício foi efetuada em 28/02/2011, fl. 4, pessoalmente à procuradora da empresa, Wanda Evangelista da Silva, conforme (procuração a fl. 783).

Em 30/03/2011 foi apresentada impugnação pela contribuinte, fls. 785 a 801, representada pela mesma procuradora, articulando suas razões de defesa sobre as seguintes alegações:

"(...)

No caso, teria a fiscalização da RECEITA FEDERAL DO BRASIL identificada receitas mensais omitidas da incidência dos tributos acima citados, motivada pela "incomprovação de créditos bancários", apesar do registro contábil (Livro CAIXA) das contas correntes movimentadas pela empresa no ano de 2006.

Contrariamente a esse fato, a empresa autuada não reconhece qualquer exclusão, dos seus registros contábeis e das informações prestadas à Receita Federal do Brasil através da PJ/SIMPLES - 2007, que constam dos autos, de quaisquer créditos (tributáveis) decorrentes da atividade operacional que desenvolve.

Os registros contábeis (caixa) e os comprovantes das operações bancárias da fiscalizada, possíveis e imagináveis, o fisco teve amplo acesso, como teve no que tange aos extratos das contas correntes, através da inconstitucional abertura propiciada pela Lei Complementar nº 105/2001, junto às próprias instituições financeiras, apesar de reconhecer-se serem de nenhuma validade haja vista que se caracterizam provas ilícitas, porquanto obtidas ao arrepio da Carta Política de 1988, prevendo essa, no seu artigo 5º, inciso XII, o sigilo de dados (nestes se incluindo os bancários e fiscais) como espécie de direito à privacidade das pessoas.

Senão vejamos:

(...)

3. No caso, Senhores Julgadores da DRJ/REC, o trabalho fiscal deveria, além de buscar identificar as receita tributáveis, utilizar-se do mesmo zelo na identificação dos valores excludentes dessas receitas, fundamentalmente os custos usuais da atividade industrial/empresarial. Assim, deixando de autuar dessa forma ocasionou, no mínimo um inchaço injusto da base de cálculo dos tributos exigidos, que requer justa reparação. INEXISTEM CUSTOS DECLARADOS, TENDO O FISCO INFORMADO APENAS O NÃO RECONHECIMENTO DE RECEITAS. ASSIM, NO ENTENDER DO FISCO, A ATIVIDADE DA PESSOA JURÍDICA APENAS GERARIA RECEITA, SEM CUSTOS. BASTANTE INUSITADA ESSA POSSIBILIDADE. O objeto social da pessoa jurídica é, exclusivamente, a revenda de mercadorias (estiva), onde o lucro tributável é ínfimo.

(...)

04- E mais, da acusação fiscal em exame deflui o fato mais relevante. Ora, se a pessoa jurídica teria praticada uma omissão de receita tributável tida como

identificável pelo fisco federal, no curso do ano de 2006, superior várias vezes a sua receita operacional contabilizada/declarada, o mínimo a fazer é reconhecer serem os registros contábeis (CAIXA) da atuada absolutamente imprestáveis, restando, por consequência, ser ARBITRADO O LUCRO da pessoa jurídica.

Reconhece o Conselho de Contribuintes (Ac. 108-08.005, DOU de 302/2004) que "mesmo quando se trata de apuração do lucro presumido a escrituração não pode abandonar as normas contábeis de regência". No caso, o lucro presumido e o PJ/SIMPLES são similares, no que se refere ao registro contábil obrigatório. Em ambos os regimes essa obrigação restringe-se ao LIVRO CAIXA com o registro, inclusive, da movimentação bancária, sob pena da sua imprestabilidade, motivando a tributação do resultado da PJ pelo lucro arbitrado.

5. No caso, a omissão de receita que o fisco teria identificado, em face de créditos em conta de depósito, corresponderia a 82,83% da receita tributável apurada pelo fisco (a receita bruta informada na DIPJ/SIMPLES - 2007 corresponderia a 17,17% da receita total apurada de ofício pelo fisco, base de cálculo do IRPJ e das Contribuições Sociais - SIMPLES), o que seria mais que suficiência para o reconhecimento da imprestabilidade dos elementos justificadores da opção pelo IRPJ-SIMPLES. Ora, reconhece a Jurisprudência Administrativa que TEM O FISCO A FACULDADE DE ARBITRAR O LUCRO DO SUJEITO PASSIVO QUANDO A SUA ESCRITA SE MOSTRAR IMPRESTÁVEL (Ac. CC 103-21.371/2003). Na realidade o fisco tem o dever/obrigação de apurar o resultado da pessoa jurídica através da forma do lucro arbitrado, quando os registros fiscais/contábeis forem reconhecidamente imprestáveis.

6. Enfim, afirmando o fisco ter sido "comprovada" vultosa omissão de receita nos registros fiscais/contábeis e na Declaração do IMPOSTO DE RENDA e Contribuições Social - SIMPLES, cuja cópia deve constar dos autos, mesmo neste caso deverá ser aplicado o regime do LUCRO ARBITRADO, em razão da ocorrência de nítida distorção da base de cálculo dos tributos, independentemente do regime de apuração que tenha a PJ optado, se real, presumido ou simples.

Portanto, no caso em exame, revela-se apropriado, legal e mais realista para a determinação da correta base de cálculo do I RPJ e da CSLL, o regime do arbitramento do lucro. Fora isso é puro exercício de invencionice de procedimento, impróprio na exigência de tributos.

7. Registre-se - à guisa de suscitar o reconhecimento da inconseqüência do lançamento em contestação - o fato que diz respeito ao princípio fundamental que regula a configuração oficial da obrigação tributária, que corresponde à legalidade objetiva (artigos 5º, inciso II e 150, inciso I, da CF/88), o que retira do fisco a possibilidade de utilizar-se de recursos imaginativos, por mais evidente que possa parecer o comportamento irregular do contribuinte.

(...)

09. Entretanto, entende-se que não restou verificada/provada a omissão de receita tributável, mas sim restou identificada apenas uma movimentação financeira bancária mensal tida pela fisco como não escriturada, a qual não tem a capacidade de ser tomada como base de incidência de tributos, antes da adoção dos procedimentos previstos no art. 849 e parágrafos, do RIR/99. Através do Acórdão nº 10245.822, o CONSELHO DE CONTRIBUINTES reconhece que "a presunção criada a favor do fisco (art. 42, da Lei nº 9.430/96) não afasta a tese de que, em princípio, depósitos bancários não representam, por si só, disponibilidade econômica de rendimentos. Faz-se mister, porém, um mínimo de esclarecimentos por parte do contribuinte...". lo. Nesse contexto, "a investigação constitui-se em uma premissa da ação fiscal, uma fase procedimental preliminar, que encontra seu fundamento na própria Constituição Federal, art.

145, § 10, como um momento anterior ao lançamento tributário em que são feitas verificações no intuito de conferir e comprovar as informações prestadas espontaneamente pelos contribuintes ao Fisco e onde se buscam subsídios, apurar irregularidades e formar o conjunto de provas necessárias à elucidação e demonstração da prática de enriquecimentos ilícitos, sonegações, infrações ou crimes tributários que, muito das vezes, constituem-se também em crimes penais", segundo assinala a Prof. MERY ELBE G. QUEIROZ'.

Registre-se que, em face da irrefutável ilegalidade que a presente exigência fiscal evidencia, adiante serão apresentadas as legítimas refutações citada acusação, quando então se demonstrará ser citada infração (omissão de receita em face de movimentação financeira bancária) decorrente apenas de falta de suficiente interesse da fiscalização em realizar um trabalho fiscal tecnicamente mais preciso, onde buscasse identificar a parcela, em cada período, da presumida receita passiva de tributação, fato que ensejaria a aplicação da justiça fiscal, inclusive poupando a firma do vexame de se ver sob a ameaça de tão grave exação.

Constam autuações mensais no Regime do SIMPLES - 2007.

(...)

16. Resta evidente, pois, que encontra-se a nulidade expressa no próprio Decreto nº 70.235/72 (artigos 10, inciso III e 59, inciso II), ou seja, o AUTO DE INFRAÇÃO lavrado pela RFB deve - sob pena de absoluta nulidade - indicar com indisfarçada clareza e a fundamental minudência, o acontecimento do fato jurídico tributário (tipicidade), justificador da exigência fiscal imposta. "O pressuposto de fato da Incidência há que ser relatado de maneira transparente e cristalina, revestido com os meios de prova admissíveis nesse setor do direito, para que possa prevalecer, surtindo os efeitos de estilo, quais sejam: os de constituir o vínculo obrigacional, atrelando o particular ao Fisco, em termos da satisfação do objeto prestacional" (PAULO BARROS DE CARVALHO, in "A Prova no Procedimento Administrativo Tributário" - Revista DIALÉTICA de Direito Tributário nº 34, p.108).

17. Portanto, tratam as autuações em questão de lançamentos em que houve falta de indicação clara e precisa da irregularidade fiscal objeto da exigência e da

referência precisa dos dispositivos infringidos, cuidando o autuante em descrever nos autos de infração, apenas breves indicações da ocorrência de "omissão de receitas em face de movimentação financeira bancária, no curso dos meses do ano de 2006", sem a discriminação minuciosa do evento eleito como a "infração fiscal tributada".

(...)

23. O Prof. MARCO AURELIO GRECO afirma com a segurança que lhe é peculiar, em face da sua vasta experiência, que a capacidade contributiva não é apenas um limite negativo à tributação, mas um comando positivo pelo qual "a lei tributária tem de alcançá-la até onde ela for detectada; ou seja, o princípio funciona como um vetor do alcance da legislação". Em outras palavras: a lei alcança o que obviamente prevê, "mas não alcança apenas isto, alcançando, também, aquilo que resulta da sua conjugação positiva com o princípio da capacidade contributiva" (in Planejamento fiscal e interpretação da lei tributária, São Paulo, 1998).

24. Ademais, cabe ainda impor lúcido questionamento sobre a composição do pretensão crédito fiscal, porquanto resta este gravado por juros calculado pela taxa SELIC, esta reconhecidamente não instituída com a finalidade tributária, fato que o próprio Superior Tribunal de Justiça já houve por reconhecer. Nesse sentido, afirma categoricamente o E. Ministro FRANCIULLI NETTO (REsp. 215.881-PR) reconhecendo que: "a taxa SELIC visa remunerar títulos públicos, não havendo discriminação qualitativa de seus componentes integrantes, a taxa SELIC, por ferir os princípios, é inaplicável em matéria tributável, não se pode exigir cobrança de juros e correção com base numa taxa não clarificada e definida, pelo menos, para fins tributários. Se todo tributo deve ser definido por lei, não há esquecer que sua quantificação monetária ou mera readaptação de seu valor, bem como os juros, devem ser, também, previstos por lei".

25. Portanto, a apreciação da questão à luz do princípio da estrita legalidade, que deve orientar a atividade estatal de cobrar tributos, nos leva à irrefutável conclusão de que não há sequer previsão legal para a cobrança de juros remuneratórios sobre débitos de natureza tributária. Em suma, ficou assente a posição do festejado Ministro FRANCIULLI NETTO, para quem a utilização da taxa SELIC como fator de correção monetária dos tributos ofende os princípios da legalidade (art. 5º, inciso II e parágrafo 2º combinado com art. 15º, inciso I, da Constituição), da anterioridade (art. 15º, inciso III, da Constituição), da indelegabilidade da competência tributária (art. 48, inciso I e artigo 150, inciso I, da Constituição) e, ainda, o princípio da segurança Jurídica, estampado em diversos incisos do artigo 5º da Constituição.

26. Ademais, fica clara a impossibilidade jurídica da fiscalização da SRF exigir da fiscalizada o fornecimento da documentação comprobatória dessa sua movimentação bancária financeira, que inclusive não tem essa a possibilidade jurídica de confundir-se com renda/rendimento ou acréscimo patrimonial, estes

únicos fatos geradores do Imposto de Renda/CSLL. "Aplicam-se à contribuição social sobre o lucro (Lei nº 7.689/1998) as mesmas normas de pagamento estabelecidas por esta Lei para o imposto de renda das pessoas Jurídicas, ..." (art.

38, da Lei nº 8.541/92).

(...)

ASPECTOS PROBATÓRIOS — Urge reconhecer da impossibilidade da comprovação documental amiúde de cada operação de crédito, por mais detalhada que sejam os registros contábeis da autuada, até pela dificuldade de recuperar a história de certos fatos contábeis e mesmo pela não localização dos documentos respectivos. Enfim, a ora contestante tem plena e absoluta certeza da inexistência de receita tributável omitida, no ano de 2006. Os seus registros contábeis, com a escrituração integral da movimentação bancária, evidenciam a lisura das informações prestadas ao fisco, através das declarações fiscais respectivas.

46. Na verdade o fisco apenas identificou simploriamente a existência de créditos em contas correntes bancárias da fiscalizada e a intimou a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações, sem antes cuidar em verificar e reconhecer que a pessoa jurídica autuada, como qualquer outra, mantém recursos para o desenrolar da sua atividade (capital de giro, recursos de terceiros/fornecedores), que não dizem respeito a "faturamento/receita bruta", tidos como suficientes para realização de movimentação financeira. No caso, ao representante do fisco cabe, fundamentalmente, reconhecer que na ação fiscal haveria de ser levada em conta normas outras, constantes do sistema tributário nacional, que não apenas o artigo 42, da Lei nº 9.430/96.

47. Ora, nem mesmo o § 3º, e seus incisos I e II, do referido artigo 42, da Lei nº 9.430/96, cuidou o autuante em considerar, restringindo-se na autuação da empresa a analisar de forma globalizada os créditos (depósitos/transferências)verificados na conta corrente, sem considerar a possibilidade de serem excluídos do rol de créditos (inciso II) aqueles inferiores a R\$. 12.000,00 (DOZE MIL REAIS), até o limite, no ano de referência, de R\$. 80.000,00 (OITENTA MIL REAIS), que correspondem, na verdade, a um tipo legal de isenção.

48. Enfim, não é legal pretender o fisco, em face do referido artigo 42, da Lei nº 9.430/96, transferir para a fiscalizada toda a instrução probatória de que este não omitiu receita tributável, condicionando que essa se restringe apenas apresentação de determinada "documentação hábil e idônea", que não se sabe na realidade de quais documentos se tratam. A fiscalizada apresentou comprovação documental da origem de grande parte dos créditos listados pelo fisco, sendo assim, seria lícito, lógico e, ao menos, razoável concluir que o remanescente incomprovado deixou de sê-lo por plausível impossibilidade material, e até impossibilidade temporal, e não porque tenha omitido as receitas correspondentes à crédito em aberto.

49. Nesse sentido, consta da atividade de comercialização do gesso o assunção do custo do frete para o cliente, o que se dá processa nos seguintes termos: Na venda do gesso é adicionado ao seu preço de venda o custo do frete. Esse frete é repassado, quando do embarque do gesso, ao transportador. Posteriormente esse custo (frete) é repassado, pelo cliente, à empresa vendedora do gesso. O repasse é realizado, usualmente, através de depósitos nas contas bancárias. As cartas de frete, cujas cópias constam anexas aos demonstrativos acostados à contestação fiscal, funcionam como verdadeiras cartas de créditos, descontadas em postos de combustíveis, a partir de acordos firmados anteriormente com esse fim. A quitação da carta de frete, descontada nos postos de combustíveis, pelo vendedor do gesso, se dá após determinado prazo, que coincidirá com o repasse dos valores do frete pela cliente (o comprador do gesso). ANEXOS OS DEMONSTRATIVOS MENSAIS QUE IDENTIFICAM OS VALORES CORRESPONDENTES AOS FRETES, COM TRANSITO PELAS CONTAS CORRENTES DA EMPRESA. PORTANTO, DOS CRÉDITOS TIDOS PELA FISCALIZAÇÃO COMO INCOMPROVADOS, IMPÕE-SE A EXCLUSÃO DOS REPASSES DOS VALORES REFERENTES AS CARTAS DE FRETES.

50. Afigura-se evidente que, em se tratando de tributação baseada em presunção(relativa) de que os créditos de origem não comprovada correspondam a receitas omitidas, não há por que não presumir também, a favor do contribuinte, que a parcela de origem não comprovada, em proporção ao montante dos depósitos indicados pelo Fisco, não constitua receita omitida, uma vez que o Fisco não indicou ou evidenciou qualquer tipo de atividade paralela, não confessada pelo contribuinte, que propiciasse rendas não tributadas.

51. Ora, tendo-se as presunções relativas, assim, como pertencentes esfera do direito probatório, e constituindo-se, portanto, "meios de prova indiciária subsidiária, indireta", há de se reconhecê-las, necessariamente sob este prisma.

Portanto, se as presunções relativas são meios de prova indiciária - ou pelos menos a estes equiparáveis -, a elas se deve dar o mesmo vigor dado aos indícios o plano da comprovação material das infrações fiscais, inclusive relativamente à estrita legalidade.

52. Na substituição da prova direta a prova presuntiva se submete a requisito básico, qual seja: o conjunto de Indícios deve conduzir a uma conclusão única, insofismável; se mais de uma conclusão restar possível, não haverá fato típico, e a comprovação material não terá sido alcançada, e, na dúvida, não haverá infração.

53. O volume de justificação dos depósitos bancários afasta a possibilidade da presunção de receitas omitidas, considerando que a fiscalizada mantinha escrituração (caixa) das contas bancárias e de todas as suas operações comerciais.

Os créditos sem justificação, tomados pela fiscalização como base para a cobrança dos tributos (IRPJ e Contribuições Sociais - SIMPLES) na verdade real são fruto de dificuldade material de evidenciar-se a "não irregularidade", na dicção exclusiva do art. 42, da Lei nº 9.430/96. As transferências bancárias, aqui, somente foram identificadas quando os valores são coincidentes, quando na realidade uma

debito de 100 poderá gerar um crédito de $100 + X$ ou um crédito de $100 - Y$. A contabilidade da empresa, precária em decorrência do regime adotado, apesar de mantida nos ternos legalmente exigidos, não desce a detalhes minuciosos.

54. As provas materiais, os argumentos e as evidências lógicas refutam a ocorrência do ilícito fiscal apontado pela fiscalização da RFB, que requer uma aferição subjetiva por parte do operador do direito (auditor-fiscal).

(...)

77- Diante do exposto, resta preliminarmente ser reconhecido por essa Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE a patente impertinência dos lançamentos em exame, porquanto as deficiências manifestadas, inclusive no que tange aos aspectos da ilegalidade da quebra administrativa do sigilo bancário da recorrente, como constam formalmente postas, comprometem iniludivelmente o legítimo direito de defesa da autuada, nos termos do inciso LV, do artigo 5º, da Carta Política de 1988. Nesse sentido, o contribuinte deve conhecer em todos os detalhes as causas motivadoras do crédito tributário contra si imposto, a fim de que possa produzir sua defesa com a mais plena segurança e o conhecimento detalhado de todas as infrações fiscais que lhe são atribuídas.

DO MÉRITO — Através de um trabalho fiscal elaborado com excessivo rigor, se propôs a Secretaria da Receita Federal do Brasil - Delegacia em Caruaru/PE, realizar uma ação fiscal nos registros e documentos contábeis da pessoa jurídica recorrente, o fazendo, contudo, conforme relatam os Auto de Infração (IRPJ/SIMPLES — 2007 — ano-calendário de 2006), por mera amostragem e de forma extremamente açodada e, conseqüentemente, ilegal, onde a fiscalizada não teve condição temporal e material para esclarecer as dúvidas do fisco e apresentar os elementos comprobatórios da regularidade do seu negócio. No caso, a atividade da pessoa jurídica autuada restringe-se à lavagem e tinturaria de tecidos (jeans). (sic) 78. Desse modo, é certo afirmar que não se garantiu ao contribuinte, relativamente ao ano de 2006, o Direito inarredável de acompanhar devidamente a instrução processual e a fase instrutória da fiscalização, já que nessa oportunidade, também deverá ser realizados os expedientes de provas que a referida norma legal exige, para se alcançar a verdade material e para que se arrole, enfim, os efetivos elementos de convicção dos fatos.

(...)

94. Isto posto, a pessoa jurídica ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMERCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME, CNPJ nº 03.257.097/0001-00, salvo a realização de novos levantamentos que demonstrem, clara e precisamente, a exigência de tais créditos da Fazenda Federal, repele peremptoriamente a indevida exigência fiscal, em todos os seus termos.

95. Diante do exaustivamente exposto, resta o reconhecimento da inconsistência e da ilegalidade das autuações fiscais que aqui se questiona, reconhecendo, assim, no que tange aos aspectos de mérito, a absoluta improcedência, in totum,

dos lançamentos de ofício relativos h indevida exigência de crédito fiscal do IRPJ/SIMPLES e seus decorrentes, porquanto resta evidenciado um nítido desprezo aos requisitos essenciais do procedimento fiscal (acusação de omissão de receita, por depósitos bancários tidos como improvados), que culminou com a lavratura dos indevidos, exagerados, ilegais e absurdos AUTOS DE INFRAÇÃO em comento.

DO PEDIDO – Diante do exposto, roga-se insistentemente dessa DRJ/RECIFE/PE, por todas as razões explicitadas neste instrumento de Impugnação Fiscal, o reconhecimento da absoluta inconsistência dos lançamentos em questão (SIMPLES- IRPJ e Contribuições Social, inclusive INSS - 2006), em todos os seus termos, requerendo-se para tanto, inclusive, a adoção de todas as providências legais e técnicas que se fizerem necessárias para o completo afastamento das suspeitas fiscais respectivas, se essas ainda persistirem, após a prudente análise dos elementos constantes dos autos, em face dos argumentos ora apresentados.

RESSALTA-SE: A insistência e o alongamento das considerações aqui expendidas, que se espera sejam consideradas na sua inteireza, se justifica pelo elevado valor da exigência fiscal (R\$ 1.149.572,95 até 31/01/2011) logicamente suficiente para aniquilar, definitivamente, o negócio da autuada.

a) A pretensa prova da ocorrência da acusação fiscal de omissão de receita, em todos os meses do ano de 2006, não se deu, restringindo-se o fato em exame a meros depósitos/transferências verificados em contas correntes bancárias mantidas pela pessoa jurídica, créditos esses ineficazes para dar sustentação, por si só, a exigência do IRPJ e Contribuições Sociais - SIMPLES, considerado-se, ainda, que citadas provas foram colhidas de forma ilegal, tendo em vista a Lei Complementar 105/2001, artigo 6º, que o STF, em 15/12/2010 (RE 389808), a declarou inconstitucional. Relativamente a decadência, a regra aplicável aqui, é a do artigo 150 § 4º, do CTN, cabendo os lançamentos serem ajustados às diretrizes desta norma;

b) Todavia, se apesar de todas as argumentações aqui expendidas entender o Julgador fiscal pertinente a autuação em contestação, que seja sobrestado a resolução deste processo, até que a RECEITA FEDERAL DO BRASIL se pronuncie sobre a decisão do STF, que reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 6º, da LC 105/2001;

c) Portanto, Nobres Julgadores administrativos, diante da clara incongruência que foi a lavratura dos AUTOS DE INFRAÇÃO em questão, inclusive no referente ao aspecto da não opção pelo regime do LUCRO ARBITRADO, em face das evidências fáticas e dos dispositivos legais citados, requer-se, escorado na melhor Doutrina e na farta Jurisprudência destacada, que seja declarada a o contribuinte restaurado seu legítimo Estado de Direito.

d) Ademais, à toda evidência, os lançamentos fiscais impostos a PJ ICAGEPLAMINAS — INDÚSTRIA, COMERCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME, CN PJ nº 03.257.097/0001-00, contraria valores fundamentais incrustados na Carta

Política de 1988, razão pela qual a impugnante espera e implora o acolhimento, por parte desse DRJ/REC, das preliminares suscitadas, na conformidade dos fundamentos expostos, anulando in totum a exigência, nos termos do artigo 59, inciso II, do Decreto nº70.235/72.

e) Finalmente, caso não sejam acolhidas as preliminares, o que não se cogita, requer que sejam acolhidos, contudo, os argumentos descaracterizadores da ilegítima exigência fiscal, fundamentalmente no que se refere à formulação da base de cálculo dos tributos em exame, assentada em levantamento desprovido de qualquer consistência legal, defluindo dele a indicação de meras suspeitas de alguma irregularidade fiscal, que a empresa autuada repudia veementemente.

Houve apresentação de Impugnação, julgada procedente em parte pela DRJ/RPO, conforme acórdão n. 14-66.087, de 26 de maio de 2017 (e-fls. 2265), o qual recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES Ano-calendário: 2006 SIMPLES FEDERAL. DECADÊNCIA. FATO GERADOR MENSAL.

A contagem do prazo decadencial do Simples Federal deve ser realizada considerando-se a periodicidade mensal do fato gerador dos tributos nessa sistemática, sendo que, havendo pagamento espontâneo, o prazo é de 5(cinco) anos da ocorrência do fato gerador.

ALEGAÇÕES DE NULIDADE NA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Verificada a correção dos procedimentos fiscais à luz das normas de regência, não há que se falar em nulidade do lançamento de ofício.

SIGILO BANCÁRIO.

A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo que os valores dos depósitos não comprovados implicam em omissão de receitas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS ESCRITURADOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Configuram receitas os valores creditados em conta bancária, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

O cálculo e aplicação dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão em normas legais em pleno vigor.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE A autoridade administrativa é incompetente para apreciar arguição de inconstitucionalidade e ilegalidade de lei.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 2289, no qual, em linhas gerais, repete fundamentos já apresentados em sede de Impugnação, apresentando outros, reproduzidos resumidamente na sequência:

- afirma que contratou com as instituições bancárias empréstimo para desconto de duplicatas e cheques pré-datados e que o desconto destes títulos de crédito dos seus clientes, ou seja, a antecipação destes créditos nem sempre são honrados pelos terceiros, e que não foram considerados pela fiscalização todos os estornos de créditos na conta corrente do Recorrente;

- requer a produção de laudo contábil;

- requer que as intimações sejam endereçadas no endereço do Recorrente;

- requer que seja concedido efeito suspensivo ao recurso

É o relatório do necessário.

VOTO

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

I - ADMISSIBILIDADE E TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 43 c/c o 65 da Portaria MF nº 1.634/2023 (Regimento Interno do CARF).

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, dele conheço parcialmente, face aos motivos explicitados na sequência.

Primeiro, constata-se que o acórdão recorrido adotou a súmula 02 do CARF como razões de decidir, a qual possui o seguinte teor:

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Tal fato impede o conhecimento da matéria por este Colegiado, à luz do que dispõe o artigo 101 da Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 - RICARF:

Art. 101. Não se conhecerá de recurso interposto em face de decisão de primeira instância que adote como razão de decidir:

I – (...);

(...)

III - Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nos termos do §13 do art. 25 do Decreto nº 70.235, de 1972.

(...)

Segundo, observo que o Recorrente traz aos autos matéria inédita, não contemplada em sede de impugnação, o que não é admitido no âmbito do contencioso administrativo fiscal por força do instituto da preclusão consumativa.

A matéria preclusa está consubstanciada na alegação do Recorrente de que não foram considerados pela fiscalização todos os estornos de créditos na conta corrente do Recorrente, especialmente os que derivaram de contratos de empréstimo para desconto de duplicatas e cheques pré-datados com instituições bancárias, não honrados por terceiros.

No caso, os contornos da discussão administrativa foram delineados na impugnação, na qual não consta registro ou menção dessa questão.

Nos termos do arts. 16, III e 17, ambos do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, todos os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a defesa deverão ser mencionados na impugnação, considerando-se não impugnadas as matérias não expressamente contestadas, *verbis*: (grifos não constam do original)

“Art. 16. A impugnação mencionará:

I- a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II- a qualificação do impugnante;

III- os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV- (...)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).”

Assim, no âmbito do processo administrativo fiscal, em conformidade com a regra da preclusão, prevista no inciso III do art. 16 do PAF, se a interessada não submeteu previamente questões recursais ao crivo do órgão julgador de primeiro grau, por conseguinte, não poderá mais

apresentá-las em sede de recurso, sob pena de supressão de instância e inovação dos fundamentos do julgado recorrido. Em situação desse jaez, apenas as matérias de ordem pública são excepcionadas dos efeitos da preclusão consumativa, situação que não se vislumbra em relação às questões em apreço.

Dessa forma, em homenagem aos princípios da preclusão e do duplo grau de jurisdição que norteiam o processo administrativo fiscal, é vedado ao julgador de segundo grau tomar conhecimento de argumentos de defesa apresentados no recurso, mas não aduzidos na fase de impugnação apresentada perante o órgão de julgamento de primeiro grau, momento em que se instaura a fase litigiosa do processo.

Com base nessas considerações, não se toma conhecimento da matéria suscitada apenas em grau de recurso.

II - REQUERIMENTO E PRELIMINARES

II-a Dos Requerimentos de envio de intimações ao endereço do Recorrente e de suspensão do andamento do processo até o julgamento final da lide

A avaliação de tais pedidos não demanda maiores digressões, porquanto a legislação tributária dispõe claramente do efeito suspensivo dos recursos e da necessidade de envio de intimações relacionadas ao contribuinte ao seu endereço de cadastro:

Decreto nº 70.235/72

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, **com efeito suspensivo**, dentro dos 20 (vinte) dias úteis seguintes à ciência da decisão.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

§ 1º (...)

(...)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo.

II-b Do requerimento de Perícia

O pedido de produção de prova pericial é regulado pelo art. 18 e 28 do Decreto nº 70.235/72 (PAF):

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

(...)

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.

No caso sob exame, entendo dispensável a perícia por considerá-la desimportante para a solução do litígio, visto que ela é necessária diante de fato a ser provado que necessite de conhecimento técnico especializado, fora do âmbito de atuação do julgador administrativo, o que não é o caso dos presentes autos.

Ademais, o § 1º do art. 16 do PAF estabelece que será considerado não formulado o pedido de perícia que não nomear perito e indicar os motivos e quesitos requeridos, requisitos não atendidos pelo Recorrente, o que torna seu requerimento inepto.

Pelos motivos expostos considero não formulado o pedido de perícia feito pelo Recorrente.

II-c Da Nulidade do auto de infração por ofensa ao art. 10 do decreto nº 70.235/72.

Conforme relatado, o Recorrente requer a nulidade do auto de infração, sob o argumento de que não foi indicado no auto de infração o cargo ou função do agente fiscal autuante.

O artigo 10 do decreto nº 70.235/72 elenca os requisitos legais atinentes ao auto de infração:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Da análise do auto de infração guereado e do Termo de Verificação Fiscal (TVF) de e-fls. 780, verifica-se que neles estão descritos, de forma clara e explícita, a identificação do cargo de Auditor Fiscal, as violações da legislação tributária constatadas e as respectivas bases legais que justificaram a autuação.

Despiciendo notar que o TVF é parte integrante do auto de infração, conforme dispõe a legislação tributária.

Considerando que todos os requisitos legais se encontram presentes no auto de infração e correspondente TVF anexo, e que foi possível ao interessado identificar com clareza todos os elementos constitutivos do lançamento, como origem, valor, juros, multa e enquadramento legal, conclui-se que o auto de infração foi fundamentado de forma explícita, clara e congruente.

Em razão do exposto, rejeito a alegação de nulidade do auto de infração.

Mérito

O Recorrente colaciona aos autos diversas decisões judiciais e administrativas que considera aplicáveis ao presente caso.

Em relação às decisões judiciais e administrativas, cumpre ressaltar que não tem elas aplicação ao presente caso, em razão da ausência de base legal que lhes atribua a eficácia normativa de que cuida o art. 100, inciso II, do CTN, motivo por que seus efeitos estão estritamente vinculados às partes envolvidas nos respectivos litígios, não sendo passíveis de extensão a esta lide administrativa.

No mais, tendo em conta que ficou comprovado que o contribuinte foi regularmente intimado para identificar a natureza e origem dos depósitos bancários objeto da autuação e que deixou de apresentar documentação hábil e idônea para comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações, que o recurso não oferece novos elementos de prova e que é, na sua quase totalidade, mera reprodução dos argumentos já enfrentados no Acórdão de Impugnação, decido manter a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, valendo-me da autorização prevista no parágrafo 12 do art. 114 da Portaria MF nº 1634, de 21 de dezembro de 2023 (RICARF), pedindo vênha para reproduzi-los na sequência:

(...)

Em litígio a exigência de tributos devidos pela empresa ICAGEPLAMINAS, na sistemática do SIMPLES FEDERAL, do ano-calendário de 2006, com incidência de multa de ofício de 75%.

Conforme relatado, a contribuinte foi autuada por omissão de receitas, com fulcro na presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/1996, em face da falta de comprovação da origem de parte dos depósitos bancários efetuados em contas bancárias da empresa, sendo que a fiscalização considerou as receitas tributadas, relativas a

todas as notas fiscais apresentadas durante a autuação, os valores recebidos para pagamento de fretes, bem como as transferências de recursos entre as contas correntes auditadas.

Na peça impugnatória, a contribuinte apresenta diversos questionamentos contra a exigência, especialmente quanto a aplicabilidade da presunção legal, bem com a incidência de juros de mora a taxa Selic.

Antes da apreciação das matérias em litigio, é importante frisar o dever de observância das normas administrativa pelo julgador de primeira instância abrange também as normas complementares editadas no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, conforme expressa disposição contida no art. 7 da Portaria MF nº 341/2011, in verbis:

“Art. 7º. São deveres do julgador:

(...)

V- observar o disposto no art. 116, III, da Lei nº 8.112, de 1990, bem como o entendimento da SRF expresso em atos normativos.”

A apreciação de alegações quanto a constitucionalidade ou legalidade de normas legais e infra-legais vigentes foge à alçada das autoridades administrativas, que não dispõem de competência para examinar hipóteses que suscitem a ilegalidade ou a inconstitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da validade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo deste poder. Por conseguinte, é inócuo suscitar tais alegações na esfera administrativa, tendo em vista que é defeso a autoridades da Administração Pública, sob pena de responsabilidade funcional, desrespeitar textos legais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico, em observância ao art. 142, parágrafo único, do CTN.

Nesse contexto, a autoridade julgadora administrativa de primeira instância, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Alem disso, é importante frisar que a autoridade julgadora não é obrigada a manifestar-se sobre todas as alegações da defesa, nem a todos os fundamentos nela indicados, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

Sobre esse tema, o Superior Tribunal de Justiça - STJ, no AgRg no AREsp 462.735/MG, julgado em 18/11/2014, DJe 04/12/2014 assentou a seguinte conclusão:

“De acordo com o entendimento jurisprudencial remansoso neste Superior Tribunal de Justiça, os julgadores não estão obrigados a responder todas as

questões e teses deduzidas em juízo, sendo suficiente que exponham os fundamentos que embasam a decisão”.

E após a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015, assim manteve seu posicionamento aquela Corte de Justiça, reafirmando:

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar(enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada.

STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi(Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Portanto, a impugnante não pode esperar, tampouco exigir, que sejam abordados nos votos condutores dos acórdãos, cada uma das alegações articuladas na defesa, e sim que as questões e matérias em litígio sejam devidamente apreciadas, cumprindo-se a determinação do art. 31 do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei 8.748 de 1993.

Relevante também destacar que, conforme disposto no art. 29 PAF, na apreciação de prova, a autoridade julgadora deve formar livremente sua convicção.

(...)

A partir dessas premissas, passo a apreciar as matérias questionadas na peça impugnatória.

A Impugnante aduziu, preliminarmente, a nulidade do auto de infração em face da ilicitude das provas obtidas por meio de ilegítima quebra de seu sigilo bancário e fiscal.

O acesso pelas autoridades administrativas às informações bancárias dos contribuintes tem fundamento na própria Constituição Federal, art. 145, § 1º. E o CTN, com status de lei complementar, assim já previa, in verbis:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

Posteriormente, a Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, dispôs sobre o acesso às informações bancárias, condicionando a requisição ao início do procedimento fiscal e à regulamentação ministerial:

Art. 8º Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1.964.

Parágrafo único. As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista nº § 1º do art. 7º.

Contudo, no presente contexto, já se tem a LC nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que regulou, com mais detalhes, a solicitação de informações às instituições financeiras, assim determinando:

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

§2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

(...)

§4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Seguindo-a, a Lei nº 10.174, de 2001, e o Decreto nº 3.724, de 2001, apenas regeram com mais precisão a obtenção de dados, compondo o cenário jurídico no qual a autoridade fiscal está autorizada, nos casos previstos, a requisitar informações bancárias dos contribuintes fiscalizados.

Imprópria, assim, a tentativa de vincular esta atividade tão-só ao Poder Judiciário, sob o argumento de que somente este atua com a razoabilidade necessária à garantia do direito fundamental à intimidade ou à inviolabilidade de dados. Os atos legais e regularmente mencionados disciplinaram as hipóteses específicas nas quais o acesso é permitido e, ao circunscrever-se a este âmbito, a prova obtida é plenamente válida.

Importa também acrescer que não há previsão expressa na Constituição quanto à inviolabilidade do sigilo bancário, advindo tal tese da interpretação doutrinária e jurisprudencial dada à matéria.

Ademais, ressalte-se que o Plenário do STF concluiu na sessão de 24/02/2016 o julgamento conjunto de cinco processos que questionavam os dispositivos da Lei Complementar nº 105, de 2001, que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial. Por maioria de votos (9 a 2), prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. Destacou-se no julgamento que a transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal. 1 Inclusive, naquela oportunidade foi julgado o mérito do RE 601.314, considerado paradigma da repercussão geral envolvendo o tema (Tema 225 Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001).

Dessa forma, não tendo sido declarados inconstitucionais pelo STF, sob o rito da repercussão geral, os respectivos dispositivos da Lei Complementar nº 105, de 2001, que autorizam a transferência dos dados bancários do contribuinte para o Fisco, deve-se continuar aplicando tal lei na via administrativa, pelo princípio da presunção da legitimidade das leis.

(...)

No mérito, quanto à possibilidade de se exigir o imposto de renda e demais tributos, com base exclusivamente em depósitos bancários, deve-se esclarecer que antes de 01/01/1997; o artigo 6º da Lei nº 8.021, de 1990, exigia da fiscalização a comparação entre depósitos bancários e sinais exteriores de riqueza.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/1997, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprove mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica; (...).”

Verifica-se, então, que o diploma legal acima citado passa a caracterizar omissão de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando não comprovada a origem dos recursos utilizados nessas operações. Não se inquire o titular da conta bancária sobre o destino dos saques, cheques emitidos e outros débitos, ou se foram utilizados para consumo, aquisição de patrimônio, viagens etc. A presunção de omissão de rendimentos decorre da existência de depósito bancário sem origem comprovada.

Portanto, a partir da publicação desta Lei, os depósitos bancários deixaram de ser modalidade de arbitramento simples - que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio e sinais exteriores de riqueza), entendimento também consagrado à época pelo poder judiciário (súmula TFR 182) e pelo Primeiro Conselho de Contribuintes - para se

constituir na própria omissão de rendimento(art. 43 do CTN), decorrente de presunção legal, que inverte o ônus da prova em favor da Fazenda Pública Federal.

Em relação às presunções de omissão de receita, destaca-se que essas são classificadas pela doutrina como espécies de provas indiretas. A doutrina do Direito Tributário identifica duas espécies distintas: as legais e as simples (comuns). As presunções legais se subdividem em absolutas (jure et de jure) e relativas (jures tantum). As presunções absolutas não admitem prova em contrário ao fato presumido, já as relativas admitem prova contrária, reputando-se verdadeiro o fato presumido até que a parte interessada prove o contrário.

As presunções legais relativas provocam a chamada “inversão do ônus da prova”, cabendo ao contribuinte provar que o Fisco está equivocado. A falta de adequada comprovação impede o acolhimento do pleito.

No texto abaixo reproduzido, José Luiz Bulhões Pedreira (in Imposto sobre a Renda Pessoas Jurídicas - JUSTEC-RJ 1979 pág. 806) sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe n.º caso.

Os julgamentos do Conselho de Contribuintes e do CARF passaram a refletir a determinação da nova lei, admitindo, nas condições nela estabelecidas, o lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, como se constata nas ementas dos acórdãos a seguir reproduzidas:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracterizase também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal.” (Ac 106-13329).

“TRIBUTAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.” “ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.”(Ac 106-13188).”

Não há que se falar em ilegalidade dessa norma por incompatibilidade com o artigo 43 do CTN, artigo 5º da Constituição Federal/1988, muito menos com artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, isso porque “não cabe em sede administrativa discutir-se sobre a constitucionalidade ou legalidade de uma lei em vigor”, consoante Sumula nº. 2 deste Conselho. Uma vez que o diploma legal tenha sido formalmente sancionado, promulgado e publicado, encontrando-se em vigor, cabe seu fiel cumprimento, em homenagem ao princípio da legalidade objetiva que informa o lançamento e o processo administrativo fiscal. O lançamento tributário, conforme estabelece o art. 142 do CTN, é atividade vinculada e obrigatória, na qual a discricionariedade da autoridade administrativa é afastada em prol do princípio da legalidade e da subordinação hierárquica a que estão submetidos os órgãos e agentes da Administração Pública.

Reitere-se que, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 1996, a própria lei determina, nesses casos, que os valores depositados constituem receita. Não estão sendo tributados os depósitos bancários, mas a receita que eles representam por expressa disposição legal. Os depósitos são o sinal de exteriorização pelo qual se manifesta a omissão de receita, quando não comprovada a origem financeira dos recursos utilizados.

A Impugnante alega que os documentos de fls. 821 e seguintes, juntados à impugnação, fazem prova da origem dos depósitos bancários realizados no ano de 2006, que não foram comprovados durante a auditoria fiscal, seriam repasses para pagamento dos fretes recebidos dos compradores de suas mercadorias (Gesso). Afirma-se que (verbis):

“(…) 49. Nesse sentido, consta da atividade de comercialização do gesso o (sic)assunção do custo do frete para o cliente, o que se dá processa nos seguintes termos: Na venda do gesso é adicionado ao seu preço de venda o custo do frete. Esse frete é repassado, quando do embarque do gesso, ao transportador. Posteriormente esse custo (frete) é repassado, pelo cliente, à empresa vendedora do gesso. O repasse é realizado, usualmente, através de depósitos nas contas bancárias. As cartas de frete, cujas cópias constam anexas aos demonstrativos acostados à contestação fiscal, funcionam como verdadeiras cartas de créditos, descontadas em postos de combustíveis, a partir de acordos firmados anteriormente com esse fim. A quitação da carta de frete, descontada nos postos de combustíveis, pelo vendedor do gesso, se dá após determinado prazo, que coincidirá com o repasse dos valores do frete pela cliente (o comprador do gesso).

ANEXOS OS DEMONSTRATIVOS MENSAIS QUE IDENTIFICAM OS VALORES CORRESPONDENTES AOS FRETES, COM TRANSITO PELAS CONTAS CORRENTES DA EMPRESA. PORTANTO, DOS CRÉDITOS TIDOS PELA FISCALIZAÇÃO COMO INCOMPROVADOS, IMPÕE-SE A EXCLUSÃO DOS REPASSES DOS VALORES REFERENTES As CARTAS DE FRETES.(…)”

Veja-se um fac-símile dos “documentos” juntados pela impugnante para fazer tal prova (fl. 844):

(...)

Todavia, a Fiscalização já havia excluído todas as cartas de frete, apresentadas durante a auditoria, cotejadas com as notas fiscais também verificadas. A seguir transcrevo o relato fiscal quanto a esse procedimento (TVF, fls. 776-777):

“(...) Informa a fiscalizada que na sua atividade vige o procedimento de ser da responsabilidade do cliente o ônus referente ao transporte do produto gesso calcinado (frete nas vendas). O procedimento é usual na atividade. O frete, nessa atividade, tem alta relevância, reconheça-se. Desse modo, havendo ou não o destaque na NOTA FISCAL de venda do valor desse frete, de responsabilidade do respectivo cliente, cuidou-se da exclusão (Planilha VI e documentos — conhecimentos de transportes, de fls. 554 a 749), da movimentação financeira bancária objeto da Planilha RESUMO GERAL, de fl. 763, dos valores correspondentes, porquanto existe a possibilidade real do trânsito, pela referida conta corrente bancária, dos ditos recursos, conforme esclarece a empresa. “Os esclarecimentos prestados só poderio ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indicio veemente de falsidade ou inexatidão” § 1º do art. 845, do RIR/99 — Decreto nº 3000/99.

Ademais, foram excluídos os CRÉDITOS (Planilha VII) originados das contas corrente da empresa, reconhecidos como transferências entre contas correntes (fls. 750 a 762).

De efeito, listados individualmente os créditos, ficou comprovadamente constatado que a pessoa jurídica havia movimentado, nos meses do ano de 2006, recursos financeiros não registrados na sua contabilidade, conforme consta minuciosamente demonstrado na Planilha — RESUMO GERAL, de fl. 763. Nesse sentido, esses valores movimentados em contas de depósitos (créditos), não regularmente contabilizados, após as pertinentes exclusões, estão sendo aqui tomados pela Safis da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Caruaru/PE, na identificação e quantificação das bases de incidências dos impostos e contribuições relacionados ao Regime do SIMPLES (caput e § 1º do art. 3º da Lei nº 9.317, 1996), do ano de 2006. (...)” Grifei.

A seguir, um fac-símile da planilha fiscal de apuração dos depósitos bancários não comprovados, à fl. 763, destacando-se tanto os valores dos fretes considerados, quanto as transferências bancárias:



RFB - 4a. Região Fiscal - Delegacia em Caruaru/PE

Contribuinte: ICAGEPLAMINAS INDÚSTRIA, COMÉRCIO DE GESSO E PLACAS LTDA - ME
CNPJ nº 03.257.097/0001-00

Planilha VIII

RESUMO GERAL -- CRÉDITOS DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA BANCARIA SEM A REGULAR COMPROVAÇÃO -- art. 42, da Lei nº 9.430/96.

2006	MFI total - Planilha V	EXCLUSÕES COMPROVADAS			DIFERENÇAS - Omissão de Receitas VT - art. 42, da Lei nº 9.430/96
		PJ/SIMPLES ND 6127719 (fls. a)	FRETES NAS VENDAS - Planilha VI	TRANSFERÊNCIAS ENTRE C/C - Planilha VII	
JANEIRO	307.277,17	123.832,12	62.161,15	5.000,00	116.283,90
FEVEREIRO	328.832,40	35.508,47	40.644,09	20.000,00	232.679,84
MARÇO	407.176,92	46.205,76	39.829,60	107.000,00	214.141,56
ABRIL	390.977,27	26.193,30	23.226,80	130.000,00	211.557,17
MAIO	637.269,55	61.964,50	39.725,96	205.600,00	330.079,09
JUNHO	444.582,30	57.767,34	72.469,30	116.000,00	198.345,66
JULHO	584.820,64	45.917,89	33.881,00	144.900,00	360.121,75
AGOSTO	695.820,39	85.777,80	51.820,92	213.000,00	345.221,67
SETEMBRO	623.287,17	41.430,28	27.272,50	186.300,00	368.284,39
OUTUBRO	1.018.546,68	29.966,70	38.214,10	207.300,00	743.066,88
NOVEMBRO	718.999,00	64.311,60	37.294,50	223.169,88	394.223,02
DEZEMBRO	760.621,58	87.299,40	15.087,00	201.690,00	456.545,18
somas	6.918.211,07	706.075,16	481.626,92	1.759.959,88	3.407.443,81

Caruaru/PE, 20 de janeiro de 2011

O mês de janeiro/2011 foi atingido pela decadência. Quanto ao mês de fevereiro de 2011, o valor agora apresentado pela Impugnante a título de frete seria R\$ 26.335,80 (fl. 960), sendo que a Fiscalização já havia considerado valor maior (R\$ 40.644,09).

Já no mês de maio/2006 o valor dos fretes agora apresentado pelo Contribuinte foi de R\$ 86.777,30 (fl. 1202), enquanto a Fiscalização havia considerado R\$ 39.725,96.

O maior valor que o contribuinte busca justificar em maio/2006 é de R\$ 7.400,00 (relativo a carta de frete nº 2.266, que seria vinculado à nota fiscal 2.385, fls. 1285-1286).

Porém, nos extratos não localizei depósito bancário no valor de R\$ 7.400,00 em 19/05/2006, tampouco em data próxima. Correto, portanto, o procedimento fiscal de considerar apenas os valores das cartas de frete coincidentes com os depósitos bancários.

Assim, considero descabida a pretensão da Contribuinte no sentido de que todas as cartas de frete, que aliás foram emitidas pela própria empresa autuada, devam ser subtraídas do montante dos depósitos bancários não comprovados.

A contribuinte sequer apresentou demonstrativo vinculando precisamente essas cartas de crédito aos depósitos não comprovados, muito menos foi apresentado prova de que os adquirentes das mercadorias foram mesmo os responsáveis por esses depósitos.

Por fim, no que tange a incidência da taxa Selic, a utilização desta como juros de mora está fundamentada no artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997.

Decorrendo sua exigência de expressa determinação legal, não cumpre à administração tributária afastá-la. Com efeito, não se pode olvidar que a atividade

do lançamento é vinculada à lei, sob pena de responsabilidade funcional, conforme art. 142 do CTN.

Essas razões são suficientes para se concluir pela incidência dos juros de mora sobre o crédito tributário exigido de ofício, desde o seu vencimento, inclusive sobre a multa de ofício. Por certo, caso o principal seja cancelado ou reduzido no julgamento administrativo, as multas e juros dessa parte também são cancelados.

Nesse quadro, o não provimento do recurso é medida que se impõe ao colegiado.

Dispositivo

Diante de todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva